

La naturaleza de la libertad de expresión y sus restricciones en el Estado mexicano. Especial referencia a la expresión en el ciberespacio

The nature of freedom of expression and its restrictions in the Mexican State.
Special reference to expression in cyberspace

Gerardo Alfredo Enríquez Nieto*

Universidad de Guanajuato

Resumen

El derecho a la libre expresión del pensamiento es consustancial a las sociedades democráticas. Su función en ellas es central debido a que contribuye a la realización de la persona-individuo y de la persona-política, de allí que su tutela jurídica sea inexorable. No obstante, los progresos tecnológicos de las últimas décadas, específicamente internet, han hecho necesario reflexionar en torno a los principios liberales sobre los cuales se sustenta la construcción teórica y el marco jurídico de dicha libertad y, particularmente, sobre su sistema de restricciones a la luz de la complejidad del contexto actual. El presente trabajo de investigación pone sobre la mesa la necesidad de analizar las bases sobre las cuales se ha edificado la construcción normativa del derecho a la manifestación libre del pensamiento, así como la de explorar sus alcances en un Estado democrático de Derecho.

Palabras clave: disculpas públicas, recomendaciones, comisiones de derechos humanos, violaciones graves a derechos humanos.

Recibido: 29 de febrero de 2024

Aprobado: 12 de julio de 2024

Abstract

The free expression of thought right is inherent to democratic societies. Its function in them is central because it contributes to the realization of the person-individual and the person-political, hence its legal protection is necessary. However, technological progress in recent decades, specifically with the emergence of the Internet, has raised the need to reflect on the liberal principles on which it is based and, particularly, on the system of restrictions to freedom of expression in a context of complexity such as ours. This research brings to the table the need to analyze the foundations on which the normative edifice of the law of reference has been built, as well as to explore its scope in a democratic state under the rule of law.

Keywords: Public apologies, recommendations, human rights commissions, serious human rights violations.



Introducción

El principal atributo que diferencia al ser humano de otros seres de la naturaleza es el pensamiento. El uso de la razón permite recordar, describir y proyectar la realidad, lo cual coloca a la especie humana en una condición privilegiada del mundo natural. Sin embargo, dicho privilegio estaría incompleto si no se tuviese la capacidad de exteriorizar y comunicar aquello que se piensa.

La materialización de tal posibilidad es fundamental para la persona en dos sentidos: uno singular y otro colectivo. Por una parte, le permite desarrollar su capacidad racional intrínseca y ejercer su autonomía en la determinación de su actuar subsecuente y, por otro lado, participar en la discusión pública de los asuntos colectivos, para lo cual existen diversos canales entre los cuales sobresale, por su enorme relevancia en los procesos de comunicación actuales, internet.

La libertad de expresión constituye una de las formulaciones centrales del pensamiento liberal y la posibilidad de su ejercicio es una condición inherente a una sociedad democrática. Durante siglos, el derecho a la manifestación de las ideas se ha mantenido anclado a un principio fundamental del liberalismo: mediante su ejercicio se aspira alcanzar la realización de la persona –en lo individual y lo colectivo– y, debido a ello, su tutela jurídica es necesaria para su protección, principalmente, frente al poder estatal.

No obstante, el desarrollo tecnológico alcanzado durante las últimas décadas hace apremiante impulsar una vigorosa reflexión, a la cual pretende sumarse este artículo de investigación, en torno a si tal planteamiento continúa siendo válido a la luz de un contexto en el cual la manifestación del pensamiento adquiere nuevas dimensiones. Con este artículo, se pretenden ubicar los alcances del derecho a la expresión, así como algunos de los primeros criterios interpretativos de su regulación jurídica.

Internet, o la también llamada red de redes, constituye un espacio en el cual se aloja una dimensión adicional de la existencia humana: la esfera digital del ciberespacio, la cual reviste especial relevancia en los

ámbitos político y jurídico en función de que amplía la esfera de libertades de la persona incluyendo, por supuesto, la de expresión de las ideas.

Internet ha ensanchado los cauces por los cuales fluye la expresión, lo cual favorece la existencia de la pluralidad que una sociedad democrática supone. No obstante, una gran parte del discurso que se difunde a través del ciberespacio en nada contribuye a la idea de realización de la persona en un contexto moral, democrático y jurídico aceptable.

Por ello, la conveniencia de reflexionar en torno a la naturaleza del derecho a la expresión del pensamiento y si es necesario plantear una reconfiguración del sistema de restricciones a partir de normas jurídicas que obedezcan a la realidad, que sean consistentes con los principios del Estado Democrático de Derecho y también con el diseño técnico que hace operable internet. En ese sentido, Alejandro Pisanty (2018, p. 65) explica cuál es la arquitectura de la red conformada por un sistema interoperable, diseñado en capas, que se estructura a partir de un conjunto de principios técnicos que cualquier esfuerzo de evaluación y prescripción debe considerar.

1. La expresión: una condición para la realización individual y colectiva de la persona

La búsqueda de la libertad es inherente a la condición humana. La idea de ser libres, tanto a nivel individual como colectivo es central en el pensamiento liberal. A pesar de ello, si se cuestiona ¿qué es la libertad?, se llegará a la conclusión de que no existe un concepto unívoco, lo que existe son múltiples aproximaciones construidas a partir de diversos enfoques disciplinares como son el filosófico, social, moral y jurídico.

No obstante, existen referentes esenciales que permiten explicar qué es la libertad ya que forman parte de su núcleo conceptual y superan cualquier distinción disciplinar. Uno de ellos, es la connotación positiva que se le otorga a este valor y que lo vincula a *lo bueno* o *lo deseable* tal como lo expone Alexy (2017) en su teoría sobre la libertad:

El concepto de libertad es uno de los conceptos prácticos más fundamentales y, a la vez, menos claros. Su ámbito de aplicación parece ser casi ilimitado. Casi todo aquello que desde algún punto de vista es considerado como bueno o deseable, se vincula con él. Esto es válido tanto para las discusiones filosóficas como para la polémica política (p. 186).

En la actualidad, quizá como nunca, dicha connotación emotiva cobra especial relevancia ya que ser libre constituye un símbolo de emancipación, de autodeterminación e, incluso, de progreso y de modernidad. En suma, se trata de un valor asociado a algo positivo para el desarrollo de la *persona-individuo* y de la *persona-colectivo*.

Precisamente, una de las libertades más esenciales de la persona se ejerce en el fuero interno: pensar. El pensamiento es el último reducto de la libertad cuando la opresión se ha apoderado de los demás espacios de autodeterminación de la vida de las personas.

1.1. La libertad de pensamiento

El desarrollo de la persona en democracia supone el ejercicio de diversas libertades, entre ellas, la libertad de pensamiento que está vinculada a un derecho primario: el derecho a pensar libremente tal como lo afirma Prieto Sanchís (2013), quien señala lo siguiente:

[...] desde un punto de vista si se quiere lógico o conceptual presenta un cierto carácter previo, dado que la libertad de expresión, el derecho de asociación, el sentido de la participación política y tantos otros derechos pueden considerarse corolarios o especialidades de aquella libertad (p. 277).

Pensar es la actividad más íntima que puede realizar una persona y también es una de las más trascendentes de la vida humana debido a que le dota de autonomía en virtud de que le permite formular su proyecto de vida, percibir lo que ocurre en su entorno y comprenderlo, así como gestionar el conocimiento y su experiencia de vida. En ese sentido, vale la pena retomar las siguientes palabras del filósofo alemán Martin Heidegger (2005):

Lo pensado es lo regalado con un recuerdo, regalado porque lo apeteceamos. Sólo si apeteceamos lo que en sí merece pensarse, somos capaces de pensamiento. Para ser capaces de pensamiento hemos de aprenderlo. ¿Qué es aprender? El hombre aprende en cuanto pone su hacer y omitir en correspondencia con lo que de esencial se le adjudica en cada caso (p. 15).

Así pues, aunque el propósito de este artículo no es el de ofrecer una reflexión filosófica sobre el pensamiento, es imprescindible referir, al menos, que el uso de la razón le brinda al ser humano la posibilidad de decidir, a partir del conocimiento esencial de aquello que según nuestro criterio merece pensarse, el sentido de su existencia y de su conducta.

Se piensa en lo que es significativo y, con base en ello, el individuo determina su existencia en un proceso constante de construcción de la realidad. Debido a la trascendencia que lo anterior conlleva, la libertad de pensar es inherente a la dignidad humana y la posibilidad de su ejercicio una condición indispensable para el desarrollo de la persona. En ese sentido, Prieto Sanchís (2013) se refiere a la libertad de expresión en los siguientes términos:

Junto con el derecho a la vida y a la integridad, tal vez uno de los derechos fundamentales más primarios o radicales sea aquel que corresponde a toda persona para escoger o elaborar por sí misma las respuestas que estime más convenientes a las interrogantes que le plantea su vida personal y social, para comportarse de acuerdo con tales respuestas y comunicar a los demás lo que considere verdadero (p. 277).

De esta manera, la relevancia de la libertad de pensamiento –también llamada ideológica o de conciencia– en el desarrollo de las personas es total, pero no únicamente en cuanto atañe al individuo, sino que, además, posee una dimensión más general que se refiere a la persona *social*. A partir del pensamiento de los individuos, se configura el discurso público, el cual tiene un papel de fundamental relevancia en una sociedad democrática sobre todo en cuanto atañe a las decisiones colectivas.

No obstante, este derecho estaría incompleto si no pudiese exteriorizarse, es decir, si no pudiera expresarse y así ser comunicado a los

demás. De tal suerte que la expresión es consustancial al pensamiento y por esa razón la posibilidad de su ejercicio debe salvaguardarse.

1.2. Las dimensiones de la libertad de expresión

Como ya se señaló, la libertad de expresión tiene dos dimensiones: una interna y otra externa. La primera, la convierte en una facultad racional o de carácter intelectual. En tanto que, la segunda, se refiere a la exteriorización del pensamiento, es decir, a la facultad práctica de hacer del conocimiento de otro algo, lo cual corrobora que, como se señaló antes, de acuerdo con el pensamiento de Prieto Sanchís (2013), la libertad de expresión es un *corolario* o una *especialidad* de la libertad de pensar (p. 277).

Así pues, la libertad de expresión hace posible el desarrollo del individuo en un sentido singular y en otro institucional o, en otras palabras, como sujeto individual y como sujeto político. Con respecto al primero, la expresión del pensamiento contribuye a la realización de la persona en virtud de que permite que ésta determine, en ejercicio de la razón y con base en el conocimiento, aquello que le es más valioso o conveniente. En relación con el segundo, dota a las personas de la posibilidad de participar en el debate de los asuntos públicos, en la conformación de la opinión colectiva y, por ende, en la determinación de la voluntad política. Con respecto a la realización del individuo como sujeto individual y como sujeto político, Ansuátegui Roig (1990) refiere lo siguiente:

En el primer sentido [como sujeto individual], la persona al expresar sus ideas y opiniones, desarrolla sus virtualidades intrínsecas, defendiendo y potenciando su autonomía individual; en el segundo, el ciudadano contribuye a la formación de la opinión pública y participa, a través de los canales democráticos establecidos, en las decisiones políticas, en la formación de la voluntad política; en definitiva, participa en la construcción práctica de la soberanía popular (p. 9).

Lo anterior reafirma que la expresión del pensamiento es inherente a la dignidad humana, en primer lugar, porque favorece la autorrealización individual, pero también debido a que constituye el medio para conducir el pensamiento al espacio público e introducirlo en el proceso de interacción de opiniones que implica la discusión colectiva de un tema de relevancia social.

Tradicionalmente, se han postulado tres razones que justifican su importancia, tanto a nivel individual como social, en un contexto democrático. Se trata de tres argumentos sostenidos por Eric Barendt en su obra *Freedom of speech* y que han sido retomados por Miguel Carbonell (2011, p. 87 y ss.). Por otro lado, estos mismos argumentos han sido empleados para justificar la relevancia del uso de internet. El primero de ellos, se relaciona con el valor intrínseco que para el individuo tiene la búsqueda de la verdad; el segundo, se vincula a la autorrealización de la persona; y el tercero, a la realización del *ser político* a través de la participación ciudadana.

1.3. El argumento sobre la búsqueda de la verdad

Aunque este análisis tampoco persigue como finalidad la de realizar una contribución al debate filosófico sobre la verdad, es pertinente señalar que, desde los tiempos de Platón, se ha pensado que el encuentro del hombre con este valor se genera a partir de la correspondencia del pensamiento con los hechos. Este enfoque se sustenta en la denominada *teoría de la correspondencia sobre la verdad*, sobre la cual Juan A. Nicolás y María Frápolli (1997, p.155) sostienen que es “la caracterización de la verdad como correspondencia (o adecuación) de la mente (o pensamiento, o juicio) con las cosas (o hechos, o realidad)”.

En ese sentido, se considera que en la medida en que se disponga de más datos y discursos será más fácil llegar a su encuentro. Esta tesis posee una gran relevancia en la teoría de la democracia deliberativa cuyos orígenes datan en la década de los setenta del siglo XX, pues tal como lo señala Barreyro (2015, pp. 32-39) se considera que las decisiones políticas tienen legitimidad en aquellos casos en los cuales se forman

de acuerdo con un procedimiento formal de deliberación entre ciudadanos libres e iguales, que se sujetan al mejor argumento en la búsqueda de un acuerdo sobre la validez o invalidez de las cuestiones problemáticas. Sin embargo, en la actualidad esta aseveración –que pudiese haber parecido contundente en otro momento del pasado– carece de validez absoluta ante la cantidad de información falsa o de las conjeturas sin sustento que circulan en el ecosistema digital de internet.

La idea central de este argumento es que a través del ejercicio de la libertad de expresión es posible lograr una aproximación a la verdad, mediante una combinación de convicciones intersubjetivas basadas en argumentos expresados a través de discursos por medio de los cuales es posible una búsqueda cooperativa de la verdad. En ese sentido, con respecto a la configuración y validez del discurso público, Barreyro (2015) sostiene que:

El discurso sería una forma de comunicación peculiarmente “irreal” en la que los participantes se sujetan a la coacción sin coacciones del mejor argumento en pos de un acuerdo sobre la validez o invalidez de cuestiones problemáticas, acuerdo que no es considerado como meramente válido “para nosotros” –como participantes actuales del discurso– sino para todo sujeto racional –en tanto participantes potenciales de aquél– y por ello representa un “consenso racional” (pp. 34-35).

En ese sentido, para que el discurso sea válido o fundado, se requiere que satisfaga ciertos principios de simetría en la comunicación que además son consustanciales al modelo de Estado Democrático: “postulados de publicidad e inclusión, de igual derecho a hablar, de veracidad y de ausencia de coerción” (Barreyro, 2015, p. 38).

Este pensamiento encuentra profunda raigambre en la tradición liberal estadounidense, específicamente en la Primera Enmienda de su Constitución, en la cual se establecen las bases para la configuración de un modelo acorde con los postulados de la comunicación simétrica a los cuales se hizo referencia y que prohíbe el establecimiento de restricciones a la libertad de expresión. Dicha prohibición parte del entendimiento de que el libre intercambio de ideas y su confrontación propicia el encuen-

tro con la verdad la cual constituye un elemento de carácter central en la construcción de un futuro de progreso y de seguridad.

Con base en dicha enmienda y en la delimitación de sus alcances por parte del juez de la Corte Suprema O.W. Holmes, quien en un voto disidente en *Abrams contra Estados Unidos, 250 US 616 (1919)*, sostuvo que la verdad es un bien supremo que es posible alcanzar mediante el libre intercambio de ideas, ya que la mejor prueba a la cual puede ser sometida la verdad es a la del poder del pensamiento en un mercado de opiniones diversas, las cuales, incluso, pueden ser contradictorias, pero, a pesar de ello, no deben ser controladas ya que será el transcurso del tiempo el que dé *al traste* con aquellas que resulten contrarias a lo aceptable en el entorno social.

No obstante, ¿el argumento de la búsqueda de la verdad es suficiente por sí solo para justificar la relevancia de libertad de expresión en una democracia? Aun cuando en la discusión de un asunto público converjan múltiples opiniones no siempre es suficiente para conducirse a la verdad, más aún en un contexto de desinformación producido en buena medida a través de las plataformas de internet. En ese sentido, uno de los sistemas más avanzados en la evaluación y prescripción de estos fenómenos es el de la Unión Europea, en el cual, mediante una comunicación de la Comisión al Parlamento Europeo, al Consejo, al Comité Económico y Social Europeo y al Comité de las Regiones titulado *La lucha contra la desinformación en línea: un enfoque europeo (2018)*, se afirma que:

La desinformación se define como información verificablemente falsa o engañosa que se crea, presenta y divulga con fines lucrativos o para engañar deliberadamente a la población, y que puede causar un perjuicio público. El perjuicio público comprende amenazas contra los procesos democráticos políticos y de elaboración de políticas, así como contra los bienes públicos, como la protección de la salud, el medio ambiente o la seguridad de los ciudadanos [...] (p. 4).

Aunado a lo anterior, debe tenerse en consideración que no toda la información verdadera es susceptible de ser difundida y, en consecuencia, no toda debe formar parte del debate público. En un Estado Democrá-

tico de Derecho los derechos de la *persona-individuo*, entre los cuales se encuentra el derecho a la intimidad y a la privacidad deben protegerse a través del orden jurídico. Con respecto a lo íntimo, Garzón Valdés (2005) considera que es:

[...] el ámbito de los pensamientos de cada cual, de la formación de decisiones, de las dudas que escapan a una clara formulación, de lo reprimido, de lo aún no expresado y que quizá nunca lo será, no sólo porque no se desea expresarlo sino porque es inexpresable (p.15).

También, ha de tenerse en cuenta que lo íntimo se vincula al pensamiento, a aquello recluso en el fuero interno del individuo que escapa a cualquier valoración ajena y que, en consecuencia, no entra en colisión con la libertad de expresión, sino hasta que se exterioriza. Cuando ello ocurre, sí cabría la censura ante su realización pública.

Por su parte, la privacidad es una esfera de la vida de la persona en el cual sólo puede gobernar el sujeto mismo. En ese sentido, vale la pena retomar las ideas de Garzón Valdés quien refiere que “es el ámbito donde pueden imperar exclusivamente los deseos y preferencias individuales. Es condición necesaria del ejercicio de la libertad individual” (Garzón Valdés, 2005, p. 17).

Lo contenido en esa esfera sólo puede ser objeto de opiniones en aquellos casos en los cuales su titular lo permita al conceder el acceso a ese ámbito de su vida, es decir, la entrada a ese espacio sólo puede ser autorizada por su titular, a diferencia de lo público que, según refiere el mismo filósofo argentino, “está caracterizado por la libre accesibilidad de los comportamientos y decisiones de las personas en sociedad.” (Garzón Valdés, 2005, p. 17).

También, debe tenerse en cuenta que no todas las personas se encuentran en igualdad de circunstancias en cuanto a la posibilidad de acceder a la discusión de los temas públicos en búsqueda de la verdad y de la autorrealización que su encuentro supone a nivel individual y colectivo. A pesar de los progresos tecnológicos en materia de canales abiertos de expresión y de su ensanchamiento para ampliar el flujo de la información que por ellos transita y el número de personas que las

usan, existen opiniones que no participarán en el intercambio de ideas debido a que sus autores no cuentan con los elementos tecnológicos necesarios –lo cual se asocia a la brecha digital–, o bien, aun teniéndolos carecen de la influencia necesaria para posicionar su discurso en el escenario del debate colectivo.

A pesar de lo anterior, es posible afirmar con contundencia que la búsqueda de la verdad permite el intercambio de culturas e ideas, lo cual fomenta la pluralidad del sistema político y constituye la principal herramienta para la gestión del disenso social. Al respecto, Sartori (1993) considera que:

[...] un disenso pluralista, no sólo es compatible, sino también beneficioso para un buen sistema político. Lo fundamental entonces, es que el disenso, la oposición, la política de los adversarios y la discusión son nociones que adquieren un valor y un papel positivos en el contexto del *pluralismo*, dentro de la concepción pluralista de la sociedad y de la historia. Antes que cualquier otra cosa, el pluralismo es la creencia en el valor de la diversidad (pp. 125-126).

De acuerdo con lo anterior, el pluralismo es vital para la existencia de la democracia y el intercambio de ideas que supone sólo es posible gracias a la expresión. Sin embargo, no debemos perder de vista el contexto de complejidad en el cual nos desarrollamos. Esta postura es reafirmada por la profesora María José Fariñas Dulce (2014) quien refiere lo siguiente:

El pluralismo es el trasfondo básico de nuestro tiempo, aunque no es un concepto realmente novedoso. Pero lo cierto es que las actuales sociedades post-industrializadas se están estructurando en base a una compleja diversidad cultural y heterogeneidad social; tanta, se podría decir, como sus mecanismos comunes de cohesión social son capaces de integrar (p. 31).

Es en la confrontación de ideas donde nace la pluralidad que requiere de consensos para afrontar los problemas sociales a través del debate público. En ese sentido, continuando con la idea de pluralismo, Fariñas Dulce (2014), señala lo siguiente:

Es una cuestión existencial, que nos enfrenta a un problema irresoluble de confrontación entre valores últimos. Una realidad o una situación que es preciso gestionar, no solucionar, porque solucionar el pluralismo sería tanto como eliminarlo. [...] El pluralismo, sea del tipo que sea, no ha de plantearse como una meta a alcanzar, ni siquiera como un valor absoluto a defender, sino como una situación o contexto real en el que convivir, evitando caer en un cierto *buenismo* político que a veces gira en torno a esta idea, o en presentarlo como una situación de caos apocalíptico (p. 32).

Así pues, una sociedad será plural si en ella es posible la interacción respetuosa de opiniones, en un espacio de convergencia que funciona a semejanza de un mercado en el cual las ideas de todas las personas tienen cabida a través de la expresión, y en el que nunca había resultado tan fácil posicionarse como en la actualidad a través de las plataformas de internet.

1.4. El argumento sobre la autorrealización de la persona

El intercambio de ideas favorece el crecimiento del individuo y del *ser institucional o político*, en virtud de que propicia el desarrollo intelectual de las personas y moldea el carácter, lo cual a su vez influye, de manera determinante, en la construcción de la moral colectiva. Al respecto, sostiene Ansuátegui Roig: “Dotarse de ideas significa dotarse de más posibilidades de opción y elección en la vida privada y social” (1990, p. 11).

La libertad para expresar las ideas, así como para escuchar las opiniones de otras personas, forja el carácter del sujeto, le brinda una especial manera de ser en la cual, generalmente, confluyen la tolerancia, el respeto y la empatía, valores que son indispensables para la gestión de la confrontación inherente a la pluralidad social. Dice Victoria Camps “el carácter consistirá en el conjunto de cualidades que cada cual va interiorizando e incorporando a su ser a modo de una especie de segunda naturaleza” (Camps, 2011, p. 42).

Es en el marco del ejercicio de esta libertad que se descubren los ideales que orientan la existencia ya que, siguiendo con las ideas de Camps (2011):

[...] ninguna de las virtudes éticas se produce en nosotros por naturaleza, puesto que ninguna cosa que existe por naturaleza se modifica por costumbre. Dicho con brevedad, la naturaleza no nos hace de entrada ni buenos ni malos; seremos lo uno o lo otro según sean las costumbres que vayamos adquiriendo (pp. 42-43).

Ahora bien, ¿cómo es posible adquirir costumbres si no es a través de la expresión de las ideas y su consecuente intercambio y valoración? De acuerdo con el enfoque aristotélico sobre la construcción del carácter y la felicidad, para ser felices se debe aprender a distinguir entre lo bueno y lo malo y a diferenciarlo de aquello que simplemente gusta o no. Esto es más sencillo de descubrirse cuando se posee información y en la actualidad las plataformas de internet proveen de caudales de ella. Al respecto, Camps (2011) dice lo siguiente:

Queremos ser felices, pero tenemos que aprender a serlo, básicamente porque vivimos en sociedad y es un disparate aspirar a ser feliz en solitario sin tener en cuenta al resto de las personas con las que hay que convivir. La condición social (“política”, dice el filósofo [refiriéndose a Aristóteles]) del ser humano hace que la felicidad individual no pueda obtenerse al margen de la felicidad colectiva o que no pueda perseguirse la una sin pensar en la otra, razón por la que hará falta adecuar los deseos y preferencias privados a ciertas necesidades y aspiraciones públicas. Por eso hay que aprender a ser feliz y modelar el carácter de acuerdo con ese aprendizaje (p. 43).

De esta manera, la felicidad asociada a la autorrealización individual supone, a su vez, la felicidad colectiva que es la suma de la de los individuos que componen la sociedad.

Las plataformas de la red de redes favorecen en gran medida la interacción de ideas de la cual surge la opinión pública. Sin embargo, no debe soslayarse lo que se mencionó con antelación, en el sentido de

que una cantidad importante de la información localizada en el ciberespacio carece de veracidad o, incluso, ha sido colocada en él con el objetivo de sesgar la opinión pública. Este tipo de información en nada contribuye a la autorrealización individual o política, de allí que uno de los principales retos en materia de información y expresión en línea en la actualidad es el de incrementar los niveles de alfabetización digital de la sociedad con la finalidad de elevar el nivel de la discusión a partir de la generación de opiniones más informadas.

1.5. El argumento de la libertad de expresión como instrumento de participación política

Una sociedad democrática lo es en tanto que las personas tengan la posibilidad de participar en la configuración de sus instituciones y en la determinación de su gobierno, entre otros aspectos.

La democracia ha sido definida como el gobierno del pueblo, el cual se compone por individuos que poseen derechos y libertades que son consustanciales a la dignidad de la persona y que han sido regulados para su ejercicio y protección. Debido a ello, la sociedad se ha dotado de instituciones sociales de acuerdo con los procedimientos previstos en el orden jurídico, en el caso de México, a través de la ley suprema conformada por la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos (CPEUM) y los tratados internacionales de los que el país es parte y que hayan sido aprobados por el Senado, así como de leyes secundarias y otras fuentes del Derecho que desarrollan su contenido normativo.

Las instituciones sociales –incluyendo el aparato estatal y las normas jurídicas– son el resultado de un proceso de exteriorización del pensamiento individual colocado en el debate público ya que, como sostiene Sartori retomando las palabras de A. V. Dicey: “la opinión de los gobernados es la base real de todo gobierno” (Sartori, 1993, p. 117).

Las democracias contemporáneas suponen una conversación entre iguales que permita la construcción de un sistema institucional más abierto y sensible a la discusión pública capaz de afrontar el problema de la desigualdad que cada vez se acentúa más en todo el mundo y que, según Gargarella “pone acento especial en requisitos tales como

la igualdad (el estatus equivalente entre los participantes), la inclusión de todos los afectados y un proceso denso y prolongado de debate (que requiere información, transparencia, intercambio de argumentos, críticas y correcciones mutuas)” (2021, p. 27).

Lo anterior supone la existencia de un sistema horizontal que, en términos de Sartori, se caracterizan por “una igualdad de condiciones [ya que se guían], preponderantemente, por un ‘espíritu igualitario’” (1993, p. 3).

De esta manera, lo que tenemos es un diálogo, basado en el ejercicio de la libertad de expresión, en el cual, quienes participan, lo deben hacer bajo criterios de idéntica proporcionalidad y uniformidad, es decir, a la luz del principio de igualdad, el cual implica no tomar en cuenta las características específicas de las personas posibilitando que existan las mismas condiciones –o las más semejantes posibles– para que expresen su pensamiento en una práctica de carácter general.

El ejercicio de la libertad de expresión hace posible la construcción de consensos básicos mediante la interacción de las ideas. A través de su ejercicio, se coadyuva a la construcción de un sistema político en el que prevalezca una mayoritaria compartición de valores y fines valorativos. En ese sentido, Sartori afirma lo siguiente:

[...] existe una evidencia abrumadora de que a menos que una democracia consiga crear duraderamente un consenso básico consonante [entendido como un consenso a nivel comunidad que señala si una comunidad comparte en su totalidad los mismos valores y fines valorativos], funcionará como una democracia frágil y con dificultades. Puede así sostenerse que un consenso sobre los valores fundamentales es una condición que facilita la democracia. Aunque el consenso básico no es un prerrequisito de la democracia, ciertamente es una condición coadyuvante. Por un lado, contribuye a establecer su legitimidad. Además, un indicador positivo de una “democracia lograda” es el hecho de adquirir con el transcurso del tiempo un consenso básico; mientras que la falta o la pérdida del mismo es muestra de las flaquezas y de los fracasos de la democracia (p. 122-123).

Lo anterior significa que la participación política permite un consenso social en el nivel de comunidad y refleja la existencia de una cultura homogénea que hace posible la configuración de acuerdos y la toma de decisiones públicas. En ese sentido, desde el enfoque de una conversación entre iguales, Roberto Gargarella (2021) señala lo siguiente:

[...] al diálogo que podemos y debemos tener, con quienes nos rodean, acerca del modo en que queremos vivir, y en torno a los principios y las reglas que van a definir u organizar nuestra vida en común. Nada extraño, nada misterioso. Lo elemental, lo obvio, lo básico: cuando surgen diferencias entre nosotros, cuando asoman los conflictos, tratamos de ponernos de acuerdo, de conversar entre todos en la búsqueda de una salida (p. 33).

Así, al compartir todas las personas igual dignidad moral, cada individuo debe contar, al menos con la posibilidad de, a través de la libre expresión, inmiscuirse legítimamente en el proceso de interacción de opiniones que supone la discusión de los temas públicos. De ese proceso surgen el consenso y el disenso social inherentes a la pluralidad democrática. La expresión del pensamiento y su confrontación con otros puntos de vista supone necesariamente la existencia de desacuerdos que deberán ser gestionados por el Estado para evitar la fractura del sistema social. Se trata de la sistematización de la expresión con la cual se pretende la formación de acuerdos, lo que resulta altamente complicado en un contexto de polarización como el nuestro, el cual ha sido producido en buena medida por la expresión a través de las redes sociales de internet.

La inclusión constituye otro elemento de la conversación democrática. En democracia, todas las personas tienen el derecho a integrarse a la discusión de los asuntos públicos. Esto debe ser así si se toma en consideración que todos los individuos de la colectividad resultarán, en mayor o menor medida, afectados por las decisiones mayoritarias ya que “cada persona debe ser considerada el mejor juez de sus propios intereses” (Gargarella, 2021, p. 36).

Por otra parte, la deliberación inherente a la toma de decisiones públicas, además de ser incluyente, debe ser efectiva, lo cual ocurre cuando en ellas se refleja la opinión mayoritaria luego de un proceso de

interacción de expresiones individuales. Al respecto, Gargarella (2021) refiere lo siguiente:

El intercambio de razones, la ayuda y las correcciones mutuas nos mejoran a todos: favorecen o maximizan la posibilidad de que tomemos decisiones más imparciales, más respetuosas de los diversos puntos de vista. [...] Debatimos sobre qué hacer frente a ese tema [...] evaluamos buenos y malos argumentos en el área, y –luego de un proceso de dudas, cuestionamientos y correcciones mutuas– al final decidimos que era posible una salida aceptable, compatible con el interés de todos (p. 37).

La participación ciudadana en la discusión de los temas de interés colectivo implica que el proceso de manifestación, diálogo y construcción de consensos será, además de incluyente y efectivo, permanente y así debe ser en virtud de la necesidad perenne de gestionar el disenso sustancial a la democracia.

La conducción de ese proceso corresponde al Estado en calidad de entidad catalizadora de las diferencias de pensamiento y de garante de la libre expresión. En ese sentido, la teoría clásica sobre la libertad de expresión encuentra uno de sus principales referentes en el voto disidente del juez de la Corte Suprema de Estados Unidos, Louis Brandeis, asunto *Whitney v. California*, 274 U.S. 357 (1927), quien señaló lo siguiente sobre la relación entre la libertad de expresión y la democracia:

Quienes ganaron nuestra independencia creían que el propósito último del Estado era dar a los hombres libertad para desarrollar sus facultades, y que en su gobierno las fuerzas deliberativas debían prevalecer sobre las arbitrarias. La libertad para ellos tenía un valor como medio y como fin. Creían que la libertad era el secreto de la felicidad; el coraje, el secreto de la libertad. Creían que la libertad de pensar lo que se quiera y de decir lo que se piensa son medios indispensables para el descubrimiento y la propagación de la verdad política; que sin libertad de expresión y de reunión, el debate sería fútil; que con ellos el debate normalmente ofrece protección adecuada contra la diseminación de doctrinas perniciosas; que la mayor amenaza a la libertad es un pueblo inerte; que el de-

bate público es un deber político; y que esto debe ser el principio fundamental del gobierno [...].

Así pues, la libertad de expresión hace posible la participación política y cuando se ejerce en un contexto informado, plural, corresponsable y respetuoso constituye un factor determinante para la consolidación democrática de un país.

2. La tradición liberal sobre la expresión del pensamiento: base del modelo de regulación actual

Los argumentos expresados justifican por sí solos la relevancia de la libertad de expresión en una democracia. Cada uno de ellos, es consistente con las ideas de la doctrina liberal clásica en la que la manifestación de las ideas se concibe como una de las máximas expresiones de autodeterminación y de autorrealización de la persona, lo cual, como ya se dijo, es consustancial a la libertad de pensar. Al respecto, John Stuart Mill (2022), uno de los más influyentes pensadores de dicha corriente, considerado por algunos como el padre del liberalismo moderno, sostuvo lo siguiente:

La libertad de expresar y publicar las opiniones puede parecer que cae bajo un principio diferente por pertenecer a esa parte de la conducta del individuo que se relaciona con los demás; pero teniendo casi tanta importancia como la misma libertad de pensamiento y descansando en gran parte sobre las mismas razones, es prácticamente inseparable de ella (p. 84).

La expresión depende del pensamiento que es consustancial a la dignidad humana. De allí que como sostiene Ansuátegui Roig, la libertad de expresión constituye un “derecho básico e irrenunciable, íntimamente unido a la idea de dignidad humana, que es el núcleo radical del que

brotó toda la construcción filosófica de los derechos fundamentales” (1990, p. 9).

Tal consideración fortalece la importancia de la libertad de expresión en el plano individual y colectivo. En el primero es así, en virtud de que favorece la búsqueda de la verdad y la autorrealización del individuo. En tanto que, en el segundo, nutre la pluralidad a través del debate público y orienta la toma de decisiones colectivas.

Ante la importancia del derecho a expresarse libremente, en el contexto del modelo liberal ha prevalecido la regla *del orador de la esquina*, a la cual Owen Fiss (2004) hace referencia y según la cual cualquier individuo puede tomar un espacio público –la tradición se refiere específicamente a intersecciones de avenidas ya que en ellas confluyen los transeúntes– y en él manifestarse (p. 17).

El modelo que surge de la regla se centra en la protección de la autonomía del orador y el establecimiento de restricciones a la autoridad con la finalidad de evitar obstaculizar el ejercicio de esa libertad. En él, se parte de la hipótesis de que la libertad de expresión se expande en tanto más restricciones se impongan al actuar estatal y en la medida en que la regulación sea más general.

Por ese motivo, el Estado no debe interferir por ningún medio en el ejercicio de la libertad de expresión salvo que surgiera alguna afectación a los derechos individuales o colectivos que, en el caso mexicano, el orden constitucional expresamente refiere. De esta manera, con respecto a la intervención estatal, Ansuátegui Roig (1990) sostiene lo siguiente:

El Estado, en este panorama, es considerado un peligro, el mayor peligro para los derechos burgueses. Por lo tanto, hay que limitar su actuación. El Estado tiene obligaciones negativas, que consisten en no impedir al individuo el ejercicio de sus derechos y en protegerlo frente a los posibles ataques de los demás. El Estado liberal de Derecho es un Estado abstencionista y vigilante. La limitación del poder estatal por parte de los ciudadanos es la mejor manera de asegurar el disfrute de los derechos individuales (considerando la doble vertiente del individuo: hombre y ciudadano) (p. 13).

Bajo este enfoque es posible sostener que el Estado debe mantenerse al margen en el ejercicio de la libertad de expresión y ha de favorecer las condiciones para que ésta se ejerza de forma plena. De esta manera, la posición del marco de protección jurídica de la libertad es de nivel hiperprotectivo, lo cual significa que a su amparo cualquier persona tiene la posibilidad de manifestar sus ideas con independencia de su contenido con el cual puede o no estarse de acuerdo y responde, según Gargarella, a un intento por limitar al Estado autoritario, intrusivo, censor y represor que logró consolidarse en distintas naciones en las cuales la restricción de las libertades en general, y específicamente la de expresarse, resultaba habitual (2011, p. 37).

De esta manera, cualquier persona puede legítimamente hacer uso de una esquina para expresar libremente sus opiniones. Al respecto, Fiss (2004) refiere lo siguiente:

Lo que básicamente surgió de este proceso histórico [refiriéndose a la evolución histórica en materia de protección de la libertad, específicamente, a partir de la Primera Enmienda de la Constitución Estadounidense y su aplicación por los tribunales de aquel país] es una regla contra la reglamentación de los contenidos que ahora se presenta como piedra angular de la Tradición de la libertad de expresión. La policía no puede arrestar al orador sólo porque le disgusta lo que dice. Se permiten ordenanzas que regulen el tiempo, el lugar y los modos —el orador no puede pararse en medio de la carretera—, pero la regulación no se debe basar en el contenido de la opinión, ni en el deseo de favorecer un conjunto de ideas en perjuicio de otro (pp. 17-18).

Así pues, aun cuando existan discursos contrarios a los valores democráticos, estos están protegidos por el orden jurídico. Esto no significa que los márgenes de ejercicio de esta libertad sean inexistentes. Sí es posible establecer restricciones al derecho a la expresión y esas limitaciones, en un Estado Constitucional, deben encontrarse contenidas en la ley la cual, a su vez, deberá de tener en consideración criterios como el de *intervención última* a fin de que la autoridad sólo establezca restricciones en aquellos supuestos en que no se vislumbren otras alternativas menos abrasivas para los derechos humanos, y su ejecución sólo corresponda

cuando existe la posibilidad fundada de que se concrete una afectación o perjuicio a un bien protegido por el orden jurídico.

La tradición de la libertad de expresión ha ido tomando forma, principalmente a través de los criterios de los tribunales –especialmente de los estadounidenses en la segunda mitad del siglo pasado–. Aquí ya se han expuesto algunos de ellos en los cuales se ha fijado una postura que ha trascendido a otros sistemas jurídicos y que consiste en la idea de protección de la autonomía individual como elemento *sine qua non* del debate público desinhibido, vigoroso y completamente abierto que la democracia supone en términos de Fiss (2004, p. 19).

Otros sistemas jurídicos, entre ellos el de nuestro país, también han dotado de contenido normativo al derecho a la expresión a través de otras fuentes como son los criterios contenidos en las resoluciones de los tribunales federales, especialmente de la Suprema Corte de Justicia de la Nación (SCJN) y de sus salas, en su calidad de intérprete de la Constitución.

2.1. El mercado de ideas

La tradición liberal ha sostenido que al ejercerse la libertad de expresión se conforma un *mercado de ideas* el cual tiene su origen en la idea de J. S. Mill (2022) sobre la libertad cuyo argumento central podría resumirse en los siguientes términos:

[...] el único fin por el cual que está justificado que la humanidad, individual o colectivamente, se entrometa en la libertad de acción de cualquiera de sus miembros es la propia protección. Que la única finalidad por la cual el poder puede, con pleno derecho, ser ejercido sobre un miembro de una comunidad civilizada contra su voluntad es evitar que perjudique a los demás. [...] En la parte que le concierne meramente a él [es decir, al individuo] su independencia es, de derecho, absoluta. Sobre sí mismo, sobre su propio cuerpo y espíritu, el individuo es soberano (pp. 80-81).

Debido a lo anterior, se afirma que la mejor política en materia de expresión de las ideas en un Estado Democrático es la ausencia de gobierno

ya que su injerencia es percibida como una amenaza a su ejercicio y contraria a uno de los ideales centrales del pensamiento liberal: *dejar hacer, dejar pasar*.

El modelo del mercado de ideas se pronuncia por un antiestatismo que contribuya a la nulificación del riesgo de existencia de una comunicación centralizada y con un solo dueño: el Estado. Aunque no debemos soslayar posturas contrarias que con el paso del tiempo y a la luz de los progresos en las herramientas para la expresión han ido cobrando relevancia. En ese sentido, hay quienes, como Andrew Doyle (2021), sostienen la existencia de una lucha entre libertad y autoridad –una lucha que J.S. Mill ya refería–, sobre la cual señala lo siguiente:

La oposición a la libertad de expresión no desaparece nunca, y por eso hay que defenderla de nuevo en cada generación. Es un privilegio que le ha sido negado a la abrumadora mayoría de las sociedades a lo largo de la historia de la humanidad. Nuestra civilización es atípica, casi milagrosa, en su entrega a ese valiosísimo principio. La libertad de expresión muere cuando el pueblo llano se vuelve complaciente y da sus libertades por descontado (p. 19-20).

Ahora bien, la regulación de la expresión en este modelo está sustancialmente dada por las reglas del mercado las cuales, se sostiene, tienden a posicionar al centro del debate los discursos valiosos y a expulsar paulatinamente de él aquellos que carecen de relevancia social (Gargarella, 2011, p. 37-38).

También, ha de considerarse que las fuerzas del mercado carecen de ideología y por ello no pretenden orientar el discurso en beneficio exclusivo de agentes determinados de la sociedad lo cual, podría hacernos pensar, *hace que sea ciego*, y que con ello se favorezca un sistema de expresión de ideas más igualitario (Gargarella, 2011, p. 38). Así pues, para que una idea se posicione en este flujo de relaciones lo que es determinante es que sea atractiva para un grupo o sector de la sociedad que la haga suya y en esa condición la inserte en el debate público.

En el mercado de ideas, prácticamente todo pensamiento tiene cabida y existe la posibilidad legítima de su expresión y difusión con in-

dependencia de su contenido, al cual cada individuo le otorga un peso específico de acuerdo con sus convicciones. Sin embargo, en sociedades como la nuestra, en la que los intereses privados, o los *poderes salvajes* que, en términos de Ferrajoli, son particulares que ejercen un poder fáctico del que se desprenden consecuencias negativas en la esfera social e individual de las personas sin que el Estado sea capaz de ejercer el control legítimo que supone el Estado Constitucional de Derecho debido al poder político y económico que estos agentes acumulan y que han ocasionado diversas regresiones estructurales de la democracia (Ferrajoli, 2011, p. 61 y ss.), con el objetivo, entre otros, de imponerse sobre el control de los medios de comunicación.

Esos inconvenientes dificultan la existencia de un debate público robusto *entre iguales* a lo cual debe sumarse que la comunicación a través de la red implica la existencia de un número descomunal de esquinas y que, por otro lado, la atención de las personas a los discursos ajenos es escasa, principalmente, debido al cansancio mental producido por su abundancia. En ese sentido, el filósofo de origen surcoreano Byung-Chul Han (2019), refiere lo siguiente:

[...] el cansancio de la información (IFS, Information Fatigue Syndrome) es la enfermedad psíquica que se produce por un exceso de información. Los afectados se quejan de creciente parálisis de la capacidad analítica, perturbación de la atención, inquietud general o incapacidad de asumir responsabilidades. [...] Hoy todos estamos afectados por el IFS. Y la razón es que todos nosotros estamos confrontados con una cantidad de informaciones que aumentan velozmente (p. 88).

Según el informe de la plataforma *Statista* denominado “Qué sucede en internet en un minuto”, elaborado por Mónica Mena, en tan solo 60 segundos, en el mundo se realizan dos millones de visualizaciones, se publican aproximadamente 695,000 *stories* en Instagram, se envían alrededor de 69 millones de mensajes en *Whatsapp* y *Messenger*, se suben 500 horas de contenido a YouTube y se envían 197,6 millones de correos electrónicos, por referir algunos ejemplos (Mena, 2021).

Tales indicadores nos permiten concluir, por un lado, que la red se ha convertido en la principal esquina de expresión y en el espacio fundamental para el desarrollo del mercado de ideas y, por otro, su crecimiento representa un problema debido a que el volumen de lo expresado en línea es desmesurado lo que hace imposible realizar un ejercicio de curaduría para garantizar que toda la información es útil de acuerdo con los argumentos que sustentan la libertad de expresión: la búsqueda de la verdad, de la autorrealización del individuo y de la constitución de un mecanismo de participación política y fortalecimiento de la democracia.

2.2. Los problemas del mercado

Ante la situación actual de la libertad de expresión, el Derecho no debe permanecer indiferente. A pesar de las dificultades que implica regular la libertad de expresión en el ciberespacio, es menester que el Estado impulse un proceso de transformación del orden jurídico aplicable para adecuarlo a la realidad. Ello, deberá incluir el sistema de restricciones a las libertades aparentemente absolutas de la expresión en línea, lo cual implícitamente conlleva la limitación de los poderes fácticos (o poderes salvajes como ya se ha señalado) del sector de las comunicaciones. Sin embargo, tampoco debemos caer en el extremo contrario en cuanto a la regulación de la expresión en línea: la censura. A pesar de que existe preocupación por proteger valores y bienes socialmente relevantes, posturas ampliamente libertarias como la de Andrew Doyle (2021) refieren lo siguiente:

[...] no se debe impedir que las personas se expresen como les parezca oportuno representa una amenaza mucho mayor para la cohesión social. Si no estamos de acuerdo en nada más, por lo menos podemos aceptar que nuestras metas son similares, aunque nuestras ideas de cómo alcanzarlas no lo sean (pp. 23-24).

De esta manera, lo que Doyle señala es que la cohesión social no debe significar unidad del pensamiento expresado, sino que debe existir la posibilidad de que cada cual se manifieste porque en lo que él supone

todos estamos de acuerdo es en una finalidad o meta: la prevalencia de la libertad por encima de cualquier otra consideración de orden moral.

Debe tenerse en cuenta que la expresión *online* también tiene consecuencias y que éstas pueden manifestarse de diferentes maneras. Entre las principales por su lesividad a dichos bienes se encuentran las conductas que atentan contra la seguridad de las personas, su libertad sexual, el patrimonio o la identidad por señalar algunos supuestos.

También, ha de considerarse que, aún en un entorno de tanta facilidad para la expresión como el actual, no todas las ideas logran posicionarse en el mercado entre otras razones debido a que ciertos temas se colocan en la agenda del debate público llevados allí por diversos intereses particulares con la pretensión de excluir de la discusión colectiva otros temas que podrían resultar socialmente relevantes limitándose con ello la efectividad del derecho a la información a través de la censura y la autocensura. Al respecto, Luigi Ferrajoli (2011) refiere lo siguiente:

[...] dentro de los grandes medios de información no se dan garantías del ejercicio independiente de la misma libertad, ni, por consiguiente, del derecho de los ciudadanos a una información no condicionada por relaciones impropias de subordinación. Dicho en pocas palabras, no existen garantías de una efectiva independencia de la gran información: ni del *derecho activo de libertad* de quien hace la información, es decir, de los periodistas, ni del *derecho pasivo a la no desinformación* de quien es destinatario de las informaciones (pp. 61-62).

El problema no sólo proviene de factores externos al individuo como los ya expuestos. Se debe tener en cuenta que en la actualidad las personas muestran cada vez menos atención a los espacios de debate edificantes. En ese sentido, Byung-Chul Han (2022) refiere lo siguiente:

En la sociedad de la información simplemente no tenemos tiempo para la acción racional. La coerción de acelerar la comunicación nos priva de la *racionalidad*. Bajo la presión del tiempo, recurrimos a la *inteligencia*. La inteligencia tiene una temporalidad completamente diferente. La acción inteligente se orienta hacia *soluciones y éxitos a corto plazo*. Por eso Luhmann observa con razón: «En una sociedad de la información ya no se puede hablar

de comportamiento racional, sino, en el mejor de los casos, de comportamiento inteligente».

Hoy la racionalidad discursiva también se ve amenazada por la comunicación afectiva. Nos dejamos *afectar* demasiado por informaciones que suceden rápidamente. Los afectos son más rápidos que la racionalidad. En una comunicación afectiva, no son los mejores argumentos los que prevalecen, sino la información con mayor potencial de excitación. Así, las *fake news* concitan más atención que los hechos. Un solo tuit con una noticia falsa o un fragmento de información descontextualizado puede ser más efectivo que un argumento bien fundado (pp. 34-35).

Debido a lo anterior, válidamente es posible concluir que la existencia de un mercado de ideas, por sí sola, tampoco garantiza el ejercicio de la libertad de expresión y que la creencia de que la autoridad es enemiga de ella y el particular el agente que busca encontrar la verdad, la autorrealización y la participación política, y que bajo el argumento de su búsqueda lucha por posicionar sus ideas para su discusión, no es una condición en todos los casos.

A pesar de sus vicios, la existencia de un mercado de ideas amplio favorece a las democracias siempre y cuando en ellas se cuente, a su vez, con un sistema legítimo de control público estructurado a partir de valores democráticos como la libertad, la igualdad, la equidad, la responsabilidad y la justicia. Paulatinamente, internet se ha convertido en un espacio de concentración de la mayor parte de las ideas disponibles en el mercado de ideas, desplazando de él a los canales tradicionales de comunicación. Sin embargo, como se ha dicho ese espacio en el que las personas ejercen libertades fundamentales, en ocasiones, parece mantenerse al margen del Derecho.

3. El derecho a la libre expresión en México

El artículo 6 de la CPEUM reconoce el derecho a expresarse libremente en nuestro país. Dicho precepto señala lo siguiente:

Art. 6o.- La manifestación de las ideas no será objeto de ninguna inquisición judicial o administrativa, sino en el caso de que ataque a la moral, la vida privada o los derechos de terceros, provoque algún delito, o perturbe el orden público; el derecho de réplica será ejercido en los términos dispuestos por la ley [...].

Como se puede apreciar, la postura constitucional es consistente con el pensamiento liberal imperante en el mundo occidental durante la primera mitad del siglo XIX, el cual influyó de forma determinante en el diseño de la Constitución de 1917 y en el de las constituciones previas en las que también se declara su reconocimiento y se establece un sistema de protección y restricciones.

El artículo 6 de la Constitución Política de 1857 señala con respecto al derecho a la libre manifestación de las ideas lo siguiente: “La manifestación de las ideas no puede ser objeto de ninguna inquisición judicial o administrativa, sino en el caso de ataque a la moral, los derechos de tercero, provoque algún crimen o delito, o perturbe el orden público.”

Por su parte, en la Constitución Política de 1824 también se contempló este derecho en los siguientes términos:

Artículo 161.- Son obligaciones de los Estados: [...] IV. De proteger a sus habitantes en el uso de la libertad que tienen de escribir, imprimir y publicar sus ideas políticas sin necesidad de licencia, revisión o aprobación anterior a la publicación; cuidando siempre de que se observen las leyes generales de la materia [...].

En el texto constitucional vigente se reconoce una libertad amplia en esta materia, la cual ha sido regulada mediante una estructura normativa

secundaria que reglamenta el modo, el tiempo y el lugar de la expresión y de la cual se exceptúan los contenidos. Dicha regulación tiene la finalidad de armonizar la libertad a decir lo que se piensa con la protección de los derechos y de los bienes ajenos tanto de carácter individual como colectivo. Por tal motivo, en el texto constitucional se sentaron las bases para la configuración de un sistema de restricciones en el cual subyace la finalidad de propiciar un desarrollo armónico de la sociedad.

Lo anterior quiere decir que todas las personas tienen la posibilidad de manifestar su pensamiento libremente, sin que de manera previa a la expresión se establezcan mecanismos de control o se realicen indagatorias, averiguaciones o exámenes de las autoridades administrativas o judiciales. Estas limitantes podrán actualizarse legítimamente sólo en los casos de afectación a los derechos de otros o de perturbación al orden público y su forma de ejecución debe estar expresamente contenida en la ley tal como debe ocurrir en el Estado Constitucional de Derecho.

Aunado al fundamento constitucional analizado, es indispensable tener en cuenta que el marco jurídico de protección de la libertad de manifestación del pensamiento se completa con las disposiciones de otros instrumentos jurídicos que también forman parte del orden jurídico nacional, en virtud de que el artículo 133 de la CPEUM establece que los tratados internacionales suscritos por el titular del Poder Ejecutivo, con aprobación del Senado de la República, forman parte del orden constitucional nacional. Concretamente, quien suscribe estas líneas se refiere a la Declaración Universal de los Derechos Humanos y a la Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre.

En el primer caso, el artículo 19, reconoce el derecho de todo individuo a opinar y expresarse, a no ser molestado por ese motivo, así como a investigar y recibir información y otras opiniones y a difundirlas a través de cualquier medio incluso más allá de las fronteras nacionales. En igual sentido, el artículo 4 de la segunda declaración, precisa que todas las personas tienen el derecho a la libertad de investigación, de opinión, de expresión y difusión del pensamiento por cualquier medio.

Por su parte, el artículo 19 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos (PIDCP), reitera el reconocimiento del derecho de las

personas a expresarse sin ser molestadas a causa del contenido de sus opiniones. En tanto que el artículo 13 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos también se pronuncia por el reconocimiento de esa libertad, la cual debe estar exenta de censura previa, incluyendo aquellas formas indirectas de ejercerla, como el control de los insumos empleados por los medios de comunicación para la difusión de sus contenidos.

De esta manera, tanto la CPEUM como los instrumentos internacionales referidos dotan de contenido al derecho a la expresión del pensamiento, a partir de la idea de que cualquier persona tiene la posibilidad legítima de tomar una esquina del espacio público para hacerse escuchar y así colocar su opinión en el mercado de ideas. Sin embargo, cuando el mensaje que se expresa produce consecuencias que afectan derechos constitucionalmente protegidos tendrá que restringirse a efecto de realizar un ejercicio de ponderación.

4. Las restricciones a la libertad de expresión

Tanto el texto constitucional como los instrumentos internacionales referidos reconocen el derecho a expresarse en libertad. Su relevancia para la realización de la persona es tal que, como se ha señalado, contribuye a alcanzar algunos de los fines más altos del ser humano: la verdad, la autorrealización del individuo y la democracia. Sin embargo, ¿sería válido concluir que cualquier expresión que nos aleje de dichos propósitos debe ser restringida? La respuesta es no. En democracia, toda expresión debe ser válida siempre que no exista una afectación concreta a un valor jurídicamente preservado.

En el caso del orden constitucional mexicano, la libertad de expresión se protege al precisar el primer párrafo del artículo 6o de la CPEUM que la manifestación de las ideas no podrá ser objeto de inquisición judicial alguna o censura previa –salvo en el caso de los espectáculos públicos de conformidad con el artículo 13, punto 4, de la Convención Americana

de Derechos Humanos—, lo cual constituye una restricción expresa para el Estado en el sentido de no interferir en el ejercicio de este derecho.

Lo anterior obedece, como ya se ha dicho, a la idea de que un auténtico sistema de libertades necesariamente supone la reducción de los marcos de intervención estatal, para así ampliar la esfera de actuación de las personas. Esto es insoslayable en un contexto histórico como el de nuestro país en el que por varios años se experimentó la imposición de medidas represivas de esta libertad —algunas de carácter antidemocrático e incluso ilegal— en la búsqueda de evitar la expresión de ideas que perjudicasen el propósito del régimen político de mantenerse en el poder. Varios ejemplos de restricciones ilegítimas impuestas por el Estado en materia de censura indirecta de la expresión son analizados por Lozano Ramírez quien advierte sobre los riesgos para la democracia de los gobiernos autoritarios de las décadas anteriores que convirtieron a los países de la región latinoamericana “en un escalofriante laboratorio de estilos, modalidades y variedades de la censura encubierta” (2000, p. 244).

Además de dicha restricción para el Estado, la CPEUM, el PIDCP y la CADH, también establecen otras cláusulas restrictivas en esta materia. En el caso de la Constitución mexicana, estas cláusulas forman parte del mismo enunciado en el que formalmente se declara el reconocimiento del derecho.

Esas restricciones persiguen diversos objetivos con un denominador común: garantizar la vigencia del Estado Constitucional de Derecho y, consecuentemente, la armonía social. En el caso del texto constitucional, su objetivo es el de evitar ataques a la moral, a la vida privada o a los derechos de terceros, la comisión de delitos o la perturbación del orden público. Por su parte, el PIDCP procura el respeto a los derechos ajenos y la protección de la seguridad nacional, el orden, la salud o la moral públicas. En tanto que la CADH persigue el respeto a los derechos o a la reputación de los demás y la protección de la seguridad nacional, el orden público, la salud o la moral públicas.

De esta manera el marco limitador en nuestro sistema jurídico se encuentra supeditado a la protección de determinados bienes y valores de relevancia tanto individual como colectiva: la moral, la vida

privada, los derechos de terceros, los bienes jurídicos tutelados por el Derecho penal, la seguridad nacional, la salud y el orden público. Cualquier restricción que se justifique en un objetivo de protección distinto será ilegítima. Sin embargo, la tutela efectiva del derecho a la libre expresión en los términos expuestos presenta un problema: la abstracción de los valores protegidos por la ley.

Aunado a lo anterior, también deberá de tenerse en cuenta que en un Estado Democrático de Derecho para que una norma restrictiva sea sustancialmente válida debe cumplir con, al menos, dos condiciones: su determinación debe de ser razonable, justificada y proporcional, y su imposición debe pretender la satisfacción de un interés público concreto, lo cual resulta complicado debido a la ambigüedad conceptual de algunos de los valores protegidos como se mencionó. En nuestro sistema, dichas normas se desarrollan en diversas leyes secundarias a través de las cuales el legislador dota de contenido más preciso a las normas constitucionales y convencionales.

En el caso de nuestro país, esas disposiciones se encuentran diseminadas en ordenamientos tales como el Código Penal Federal, el Código Federal de Instituciones y Procedimientos Electorales, las leyes federales en materia de salud, protección de datos personales en posesión de sujetos obligados, telecomunicaciones y radiodifusión, delitos de imprenta, derechos de autor y sobre el escudo, la bandera y el himno nacionales, entre otras. Mediante estas disposiciones se desarrollan las restricciones a la libertad expresas del texto constitucional y de los instrumentos del Derecho internacional para salvaguardar los bienes colectivos a los que se ha hecho referencia.

Debe tenerse en cuenta que varios de esos ordenamientos son anacrónicos. Un ejemplo ilustrativo de tal afirmación se configura mediante lo dispuesto por la fracción I del artículo 3 de la Ley sobre delitos de imprenta –vigente desde el año de 1917–, la cual dispone que toda manifestación o exposición maliciosa hecha públicamente por medio de discursos, gritos, cantos, amenazas, manuscritos, o de la imprenta, dibujo, litografía, fotografía, cinematógrafo, grabado o de cualquier otra manera, que tenga por objeto desprestigiar, ridiculizar o destruir las instituciones fundamentales del país, o con los que se injuria a la Na-

ción Mexicana, o a las Entidades Políticas que la forman, constituye un ataque al orden o a la paz públicas.

Además de las leyes secundarias, el sistema de protección y de restricciones a la libertad de expresión también se ha desarrollado a través de la interpretación constitucional realizada por los tribunales federales. Los criterios contenidos en las resoluciones judiciales han coadyuvado a la determinación de los alcances legítimos del derecho, tal como ha sucedido en otros modelos jurídicos liberales como el estadounidense.

En ese sentido, la SCJN ha tenido un lugar especialmente relevante en la configuración actual del derecho a la libre expresión. De entrada, ha sostenido la centralidad y la amplitud de esta libertad en el concierto del Estado Constitucional de Derecho debido a que, dice la Corte, permite asegurar espacios esenciales para el despliegue de la autonomía a nivel individual y, en el ámbito colectivo, y, además, constituye una pieza básica para el adecuado funcionamiento de la democracia representativa, lo que permite reconocer su centralidad en el desarrollo del *ser político* y en la consolidación de la democracia.

Con respecto a la amplitud del derecho a la libre expresión, en el año 2013, la Primera Sala de la SCJN, resolvió a través de la jurisprudencia 31/2013¹, que este derecho faculta a cualquier individuo a manifestar sus ideas, incluso cuando éstas se encuentren llenas de exageración, de provocación, generen molestia, inquieten o disgusten. Esto no significa que la Corte legitime la existencia de un derecho al insulto, pero tampoco veda expresiones que ha calificado como inusuales, alternativas, indecentes, escandalosas, excéntricas o simplemente contrarias a las creencias y posturas mayoritarias.

En lo que atañe a su contribución al desarrollo del individuo en las dos vertientes señaladas, el tribunal constitucional ha sostenido en la tesis identificada con el siguiente rubro: 1a. CDXIX/2014 (10a.)², que la dimensión social o política de la libertad de expresión constituye una pieza fundamental de la democracia representativa, ya que permite la libre circulación de las ideas para la información de la ciudadanía

1 Tesis: 1a./J 31/2013 (10a.), *Gaceta del Semanario Judicial de la Federación*, Décima Época, Libro XIX, tomo 1, p. 537. Registro digital: 2003302.

2 Tesis: 1a. CDXIX/2014 (10a.), *Gaceta del Semanario Judicial de la Federación*, Décima Época, Libro 13, tomo I, diciembre de 2014, p. 234. Registro digital: 2008101.

fomentando un debate abierto sobre los asuntos públicos que permite mantener canales abiertos para el disenso y el cambio político y que constituye un contrapeso al ejercicio del poder dado que permite el escrutinio ciudadano de la labor pública y contribuye a la formación de una opinión colectiva –y, en consecuencia, un electorado– informado.

Por otro lado, la CIDH también reconoce que la libertad de expresión permite el control democrático de la sociedad sobre el quehacer estatal, en virtud de que fomenta la transparencia de las actividades gubernamentales y promueve un quehacer más eficaz del aparato estatal al someter su evaluación a la crítica pública lo cual es indispensable en un Estado Democrático tal como lo expresó dicho tribunal en el año 2012 en su sentencia del 3 de septiembre³.

No obstante, la Corte también estableció con precisión, a través de la tesis identificada con el siguiente rubro 1a. LXX/2013 (10a.)⁴, que el Estado cuenta con la atribución constitucional de restringir esta libertad cuando se contraponen con el ejercicio de derechos de terceros o de valores colectivos. De esta manera, ha definido, por ejemplo: que el derecho al honor se refiere al concepto que una persona tiene sobre sí misma o que la sociedad se ha formado sobre ella y que cuando este derecho y la libertad de expresión entran en colisión se actualiza la eficacia horizontal de los derechos fundamentales, ante lo cual el juzgador deberá realizar un ejercicio de ponderación y análisis para determinar cuál debe prevalecer.

Asimismo, mediante la jurisprudencia 38/2013⁵ ha adoptado un modelo dual de protección del derecho a la privacidad y al honor según el cual, si bien es cierto que toda persona tiene derecho a la protección de estos derechos, debe considerarse que los límites de tolerancia a la crítica deben ser más amplios cuando lo expresado se refiere a casos de quienes realizan actividades públicas, o cuando su rol social convierta o haga que sus actividades o actuaciones conlleven el carácter de interés público. De esta manera, existe un tratamiento diferenciado o dual: el de

3 Corte IDH, Sentencia de 3 de septiembre de 2012, Serie C, No. 248.

4 Tesis: 1a. LXX/2013 (10a.), *Gaceta del Semanario Judicial de la Federación*, Décima Época, Libro XVIII, tomo 1, marzo de 2013, p. 888. Registro digital: 2003078.

5 Tesis: 1a./J. 38/2013 (10a.), *Gaceta del Semanario Judicial de la Federación*, Décima Época, Libro XIX, tomo 1, abril de 2013, p. 538. Registro digital: 2003303.

las personas ajenas al desarrollo de la vida pública, y el de aquellas que en virtud de algún encargo público o de las actividades que desempeñan en ese ámbito se encuentran sujetos al escrutinio colectivo, en cuyo caso, deberán mostrarse más resistentes ante el juicio de las personas.

En lo que atañe a la moral pública, la Corte ha precisado que aun cuando se trata de un concepto de carácter abstracto y altamente mutable –ya que varía sustancialmente atendiendo al contexto social–, existe uniformidad de criterio en el sentido de que un ataque a este valor colectivo consiste en atentar contra el núcleo de convicciones básicas y fundamentales sobre lo que es bueno en una sociedad. A pesar de la poca claridad que este criterio jurisdiccional arroja sobre la cuestión de definir qué es la moral, en aras de garantizar la seguridad jurídica de los individuos, el tribunal constitucional ha establecido principios aplicables en el caso de que una restricción pretenda justificarse en su protección. Entre esos principios se encuentran, por ejemplo, que la medida restrictiva deberá buscar la protección de un objetivo concreto legítimo y que la autoridad tendrá que acreditar que la medida específica es necesaria para el cumplimiento de la finalidad aludida⁶.

Por su parte, la CIDH también ha emitido resoluciones que contienen criterios en materia restrictiva de la libertad de expresión. Llama la atención, por ejemplo, que, de conformidad con la CADH, existe una prohibición tajante a la censura previa. Esto confirma que en un Estado Democrático cualquier individuo puede hacer uso del espacio público –incluido el ciberespacio– para manifestar sus ideas sin que la autoridad someta a revisión los contenidos de la expresión, salvo en los casos de espectáculos públicos cuando tengan la finalidad de regular su acceso, o bien, para la protección de la infancia y la adolescencia⁷. Cuando se actualicen otros supuestos de afectación a bienes jurídicos protegidos por el orden constitucional entonces surgirá una responsabilidad jurídica que puede ser ubicada en los ámbitos penal o civil, por citar algunos de ellos.

6 Tesis: 1a. L/2014 (10a.), *Gaceta del Semanario Judicial de la Federación*, Décima Época, Libro 3, tomo I, febrero de 2014, p. 672. Registro digital: 2005536.

7 Corte IDH, caso “*La última tentación de Cristo*” (*Olmedo Bustos y otros*) Vs. Chile, Sentencia de 5 de febrero de 2001. Serie C No. 73.

En lo que atañe a dichas responsabilidades ulteriores, la Corte Interamericana ha señalado que, para que éstas puedan fincarse, se deben reunir ciertos requisitos como son: la existencia de causales de responsabilidad previamente establecidas en la ley y en ella definidas expresa y taxativamente, la legitimidad de los fines perseguidos al establecerlas, y que sean necesarias en una sociedad democrática para proteger el bien jurídico correspondiente –para lo que debe reunir los requisitos de idoneidad, necesidad y proporcionalidad–⁸.

También, ha establecido que los objetivos permitidos para imponer restricciones a la libertad son el respeto a los derechos ajenos –entre ellos el derecho a la honra y a la buena reputación–, la protección de la seguridad nacional, el orden público, la salud y la moral públicas⁹. Sin embargo, ante lo abstracto de algunos de los valores protegidos, se optó por establecer principios de validez de las medidas restrictivas del derecho a la expresión las cuales, de entrada, deberán de ser proporcionales y estrictamente necesarias.

4.1. Las restricciones a la libertad de expresión online

Concretamente, en cuanto a la manifestación de las ideas en el ciberespacio, la Corte ha reconocido que actualmente internet es un medio fundamental para que las personas ejerzan su derecho a expresarse, pero también ha sostenido que, a pesar de su carácter potenciador del ejercicio de la expresión, el derecho a la libre expresión a través de este medio debe restringirse en aquellos casos en los cuales lo expresado sea

8 Corte IDH, *La colegiación obligatoria de periodistas (Arts. 13 y 29 Convención Americana Sobre los Derechos Humanos)*, opinión consultiva OC-5/85 de 13 de noviembre de 1985, serie A No. 5 y Corte IDH, *caso Lagos del Campo Vs. Perú. (Excepciones preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas)*, sentencia de 31 de agosto de 2017. Serie C No. 340.

9 Corte IDH, *La colegiación obligatoria de periodistas (Arts. 13 y 29 Convención Americana Sobre los Derechos Humanos)*, opinión consultiva OC-5/85 de 13 de noviembre de 1985, serie A No. 5. También, debe consultarse: Corte IDH, *caso Lagos del Campo Vs. Perú. (Excepciones preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas)*, sentencia de 31 de agosto de 2017. Serie C No. 340, agosto de 2017; Serie C No. 340. Corte IDH, *caso Kimel vs. Argentina*, sentencia de 2 de mayo de 2008. Serie C No. 177; Corte IDH, *caso Tristán Donoso Vs. Panamá*, sentencia de 27 de enero de 2009, Serie C No. 193; y, Corte IDH, *caso Usón Ramírez Vs. Venezuela*, sentencia de 20 de noviembre de 2009, Serie C No. 207.

contrario al *corpus* del Derecho internacional de los derechos humanos. Sin embargo, para que estas limitaciones sean válidas deberán ajustarse al parámetro de regularidad constitucional, lo cual significa que han de estar previstas en la ley, basarse en fines legítimos, y ser necesarias y proporcionales.

También, ha señalado que existen tres tipos de manifestaciones en línea: las que constituyen un delito según el Derecho internacional, las que no son punibles, pero pueden justificar una restricción y generar responsabilidad civil, y las que no pueden dar lugar a ningún tipo de responsabilidad¹⁰. De esta manera, la expresión en línea puede afectar bienes jurídicos protegidos, aunque con distinta intensidad. En democracia, el primer y el segundo tipo de expresiones deben limitarse de acuerdo con los parámetros de regularidad constitucional, en tanto que el tercero debe fomentarse.

En la búsqueda de proporcionalidad de las medidas restrictivas de la expresión en línea, la SCJN se ha pronunciado en el sentido de que el bloqueo de una página de internet por su contenido debe imponerse a contenidos específicos y, en consecuencia, debe evitarse que sea excesivamente amplio, por lo que ha declarado que las prohibiciones genéricas son incompatibles con el derecho a la expresión del pensamiento y sólo procederán cuando el contenido sea ilegal, o bien, las expresiones constituyan alguna conducta tipificada como delito de acuerdo con el Derecho internacional. Entre esos delitos ubicamos la incitación al terrorismo, la apología del odio nacional, racial o religioso que incite a la discriminación, la hostilidad o la violencia, así como la instigación directa y pública a cometer genocidio y la pornografía infantil¹¹.

Como corresponde en un Estado Democrático, el tribunal constitucional también se ha pronunciado en contra del discurso de odio al considerarlo contrario a los valores fundamentales en que se asientan los derechos humanos y la democracia constitucional. Este tipo de expresión entraña un ánimo deliberado de menospreciar y discriminar a personas o grupos por razón de cualquier condición o circunstancia per-

10 Tesis: 2a. CIII/2017 (10a.), *Gaceta del Semanario Judicial de la Federación*, Décima Época, Libro 43, tomo II, junio de 2017, p. 1438. Registro digital: 2014518.

11 Tesis: 2a. CIV/2017 (10a.), *Gaceta del Semanario Judicial de la Federación*, Décima Época, Libro 43, tomo II, junio de 2017, p. 1429. Registro digital: 2014513.

sonal, étnica o social¹² y, en casos extremos, incluso llega a promover el exterminio de una persona o grupo por no reconocerles igual dignidad humana¹³. En este caso, es evidente la vulneración a los derechos de terceros, concretamente, en lo que respecta a la igualdad, la no discriminación y el derecho a vivir en un ambiente libre de violencia.

Ante este tipo de discursos, sostiene la Corte en sus criterios, la respuesta del Estado debe ser firme, pero también gradual y ha de considerar la pluralidad de circunstancias que en ellos se presentan, para lo cual deben ser ponderadas cuidadosamente por la autoridad las circunstancias de la expresión, a la luz de su contexto social, histórico y político; la existencia de conflictos sociales, incluso pasados, vinculados con discriminación o la robustez de las prácticas democráticas para contrarrestarlo a través de la educación. También, el auditorio receptor de la expresión, si quien se manifiesta es una figura de influencia pública o no, así como el grado y el medio de difusión del mensaje; si se expresa en un foro de deliberación pública o en un ámbito privado, o si importa un riesgo inminente de violencia o ruptura del orden público¹⁴.

Por lo que respecta específicamente a las redes sociales, la SCJN ha reconocido que estos medios de la capa de plataformas de la red han logrado potencializar aún más la libertad de expresión debido a su apertura, expansión e inmediatez. Sin embargo, afirma el tribunal, es imposible dejar de reconocer la existencia de abusos que no deben soslayarse y, en consecuencia, ubicarse al margen de los límites y estándares de protección de los derechos fundamentales. Algunos de esos abusos pueden consistir en amenazas, injurias, calumnias, coacciones o incitaciones a la violencia y en estos casos, dice la Corte, la imposición de medidas restrictivas, como un bloqueo de contenidos, es legítima¹⁵.

Con estos criterios, la Corte apenas ha comenzado a introducirse en la dimensión ciberespacial. Dotar de contenido y fijar los alcances

12 Tesis: 1a. CL/2013 (10a.), *Gaceta del Semanario Judicial de la Federación*, Décima Época, Libro XX, tomo I, mayo de 2013, p. 545. Registro digital: 2003623.

13 Tesis: 1a. CXVIII/2019 (10a.), *Gaceta del Semanario Judicial de la Federación*, Décima Época, Libro 73, tomo I, diciembre de 2019, p. 329. Registro digital: 2021226.

14 Tesis: 1a. CXVII/2019 (10a.), *Gaceta del Semanario Judicial de la Federación*, Décima Época, Libro 73, tomo I, diciembre de 2019, p. 325. Registro digital: 2021222.

15 Tesis: 2a. XXXVIII/2019 (10a.), *Gaceta del Semanario Judicial de la Federación*, Décima Época, Libro 67, tomo III, junio de 2019, p. 2327. Registro digital: 2020010.

de la expresión no es tarea sencilla, y mucho menos lo es cuando ésta se realiza a través del ciberespacio. Como sociedad, aún hace falta mucho por comprender sobre la naturaleza y el funcionamiento de la red y sobre el desarrollo de esta dimensión de la vida humana. Sin embargo, cada vez parece quedar más claro que internet es un espacio de ampliación de las libertades y que, por ende, la regulación de la conducta humana en la virtualidad de la red es necesaria y sólo podrá ser viable si se construye a partir de la vigencia plena de los derechos humanos y el fortalecimiento de sus libertades.

Conclusiones

La naturaleza de la libertad de expresión se encuentra en la condición de ser racional del individuo. El uso de la razón permite a los seres humanos apropiarse del conocimiento, producir ideas y difundirlas. Se trata de cualidades únicas en el mundo natural que además son intrínsecas a la condición humana y que, dada su relevancia en el desarrollo del ser individual y del ser político, forman parte del núcleo de los derechos más elementales de la persona.

La expresión del pensamiento, indudablemente, contribuye al encuentro de la verdad. Es así en virtud de que le permite al ser humano formarse y dar a conocer una visión de la existencia física y espiritual, así como evaluar y prescribir los fenómenos de muy diversa índole que ocurren a su alrededor, e intercambiar sus opiniones con otros individuos para enriquecer el pensamiento y también para corregir aquellos errores a los cuales el ejercicio racional está expuesto dada la condición falible del individuo.

Por otra parte, resulta innegable el argumento de que la libertad de expresión coadyuva a la autorrealización de la persona. Esto es así en virtud de que, el intercambio de ideas, además de beneficiar el desarrollo intelectual del ser humano, modela el carácter del individuo mediante el fomento y la puesta en práctica de valores democráticos esenciales como el respeto, la tolerancia y la empatía y, desde el plano colectivo, es determinante en la formación de la moral social dado que

sólo a través de la expresión es posible conocer aquello que una sociedad considera o no bueno en un tiempo y contexto determinado.

Igualmente, el argumento de que la manifestación libre de las ideas es condición indispensable de la democracia, en tanto instrumento de participación política, es rotundo. Es así debido a que sólo a través de la expresión es posible conocer el pensamiento individual, así como hacerlo entrar en interacción con otros puntos de vista en el proceso permanente de discusión de los temas públicos y de construcción de acuerdos, para la toma de decisiones colectivas inherente a las sociedades democráticas.

Por supuesto, la realización de tales fines está subordinada al entorno social. La libertad de expresión, aun aquella que se realiza a través del ciberespacio, sólo puede germinar en donde se reconoce, respeta y protege la dignidad humana y los derechos que de ella emanan. De allí que esta libertad encuentre las bases de su tratamiento teórico y regulatorio en el pensamiento liberal, que sostiene que para alcanzar los fines más altos de las personas, entre ellos el bien común, resulta imprescindible la igualdad política y jurídica de los individuos en un contexto de mínima intervención estatal.

Debido a lo anterior, la libertad de expresión constituye un baluarte de las democracias modernas que, sin embargo, no está exenta de enfrentarse a los retos que la complejidad de los tiempos actuales impone. En ese sentido, desde hace algunos años ya, el ensanchamiento de los canales de la expresión y la apertura generalizada de su uso han hecho surgir fenómenos que nos obligan, por decir lo menos, a repensar si el derecho a la manifestación del pensamiento debe continuar sosteniéndose en la idea de que para hacer realmente efectiva esta libertad la ausencia del Estado y de las normas jurídicas es lo más acertado, o bien, si en cuanto a este derecho –que como todos conlleva la existencia de límites esenciales como el respeto a los derechos ajenos para tratar de garantizar la armonía social– deben de trazarse límites más claros, sobre todo a la luz de las complejas dinámicas humanas, tanto individuales como colectivas, y del uso de las nuevas tecnologías de la información y de la comunicación.

Esto de ninguna manera debe interpretarse como un llamado a la construcción de un andamiaje jurídico represor de los contenidos de la expresión, sino más bien a la definición clara y precisa de restricciones que contribuyan a garantizar la certeza jurídica que conlleva el Estado Constitucional de Derecho, y por otro lado, a adecuar el marco jurídico aplicable a la realidad actual, pero siempre bajo la premisa de que en una auténtica democracia lo que ha de fomentarse es precisamente el libre ejercicio de los derechos en un contexto de respeto y de corresponsabilidad.

Referencias

- Alexy, R. (2017). *Teoría de los derechos fundamentales* (2ª ed.). (Trad. Bernal Pulido, Carlos). Centro de Estudios Políticos y Constitucionales.
- Ansuátegui Roig, F. J. (1990). Notas sobre la evolución de la teoría de la libertad liberal de la libertad de expresión. *Anuario de Derechos Humanos*, (6). Universidad Complutense, 9-22.
- Barreyro, M. E. (2015). Teoría consensual de la verdad y la rectitud: introducción a los fundamentos teóricos de la concepción deliberativa de la democracia en Habermas. *Lecciones y Ensayos*, (94), UNAM, 25-44.
- Camps, V. (2011). *El gobierno de las emociones*. Herder.
- Carbonell, M. (2011). El fundamento de la libertad de expresión en la democracia constitucional. En R. M. González (Coord.), *Libertad de expresión: debates, alcances y nueva agenda* (1ª. Ed) (pp. 87-96). FLACSO.
- Comunicación de la Comisión al Parlamento Europeo, al Consejo, al Comité Económico y Social Europeo y al Comité de las Regiones. (2018). *La lucha contra la desinformación en línea: un enfoque europeo*, 236 final, <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/ES/TXT/PDF/?uri=CELEX:52018DC0236&from=EN> [consulta: 20 de octubre de 2023].
- Doyle, A. (2021). *La libertad de expresión y por qué es tan importante*. (Trad. Pradera, Alejandro). Alianza Editorial.
- Fariñas, M. J. (2014). *Democracia y pluralismo: una mirada hacia la emancipación*. Dykinson.
- Ferrajoli, L. (2011). *Poderes salvajes. La crisis de la democracia constitucional*. (Trad. Ibáñez, Perfecto Andrés). Minima Trotta.

- Fiss, O. (2004). Libertad de expresión y estructura social. En M. Carbonell, (Comp.), *Problemas contemporáneos de la libertad de expresión* (1ª. Ed) (pp. 13-37). Porrúa.
- Gargarella, R. (2011). Constitucionalismo y libertad de expresión. En R. M. González (Coord.), *Libertad de expresión: debates, alcances y nueva agenda* (1ª. Ed.) (pp. 31-61). FLACSO.
- Gargarella, R. (2021). *El derecho como una conversación entre iguales. Qué hacer para que las democracias contemporáneas se abran –por fin– al diálogo ciudadano*. Siglo Veintiuno Editores.
- Garzón Valdés, E. (2005). Lo íntimo, lo privado y lo público. *Cuadernos de transparencia* (6), 5-47.
- Han, B.-Ch. (2019). *En el enjambre*. (Trad. Gabás, Raúl). Herder.
- Han, B.-Ch. (2022). *Infocracia. La digitalización y la crisis de la democracia*. (Trad. Chamorro Mielke, Joaquín), Taurus.
- Heidegger, M. (2005). *¿Qué significa pensar?* (Trad. Gabás, Raúl), Trotta.
- Lozano Ramírez, J. (2000). Límites y controles a la libertad de expresión. En IIDH (Ed.), *Estudios básicos de derechos humanos*, Tomo X. (1ª. Ed.). Instituto Interamericano de Derechos Humanos.
- Mena Roa, M. (2021). Qué sucede en internet en un minuto. *Statista*. <https://es.statista.com/grafico/17539/datos-creados-online-en-un-minuto/> [consulta: 10 de enero de 2024].
- Mill, J.S. (2022). *Sobre la libertad*. (Trad. De Azcárate, Pablo), Alianza Editorial.
- Nicolás, J. A. y Frápolli, M. J. (1997, mayo-agosto). Teorías actuales de la verdad. *Diálogo filosófico* (38), 148-178.
- Pisanty, A. (2018). *Llámame Internet. Soy la red de redes, la nueva esfera pública global, espacio de la imaginación, la comunicación y la innovación*. Secretaría de Cultura del Gobierno de la República.
- Prieto Sanchís, L. (2013). *El constitucionalismo de los derechos: ensayos de filosofía jurídica*. Trotta.
- Sartori, G. (1993). *¿Qué es la democracia?* (Trad. González Rodríguez, Miguel Ángel). Tribunal Federal Electoral-Instituto Federal Electoral.
- Sartori, G. (1993). *Teoría de la democracia. 1. El debate contemporáneo*. (Trad. Sánchez González, Santiago). Alianza Editorial.

Legislación

Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos (CPEUM), Art. 6. 5 de febrero de 1917 (México).

Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos (CPEUM), Art. 6. 5 de febrero de 1857 (México).

Constitución Federal de los Estados Unidos Mexicanos (CFEUM), Art. 161. 4 de octubre de 1824 (México).

Resoluciones judiciales

Tesis jurisprudenciales

Suprema Corte de Justicia de la Nación (SCJN). Tesis: 1a./J 31/2013 (10a.), *Gaceta del Semanario Judicial de la Federación*, Décima Época, Libro XIX, tomo 1, p. 537. Registro digital: 2003302.

Suprema Corte de Justicia de la Nación (SCJN). Tesis: 1a. CDXIX/2014 (10a.), *Gaceta del Semanario Judicial de la Federación*, Décima Época, Libro 13, tomo I, diciembre de 2014, p. 234. Registro digital: 2008101.

Suprema Corte de Justicia de la Nación (SCJN). Tesis: 1a. LXX/2013 (10a.), *Gaceta del Semanario Judicial de la Federación*, Décima Época, Libro XVIII, tomo 1, marzo de 2013, p. 888. Registro digital: 2003078.

Suprema Corte de Justicia de la Nación (SCJN). Tesis: 1a./J. 38/2013 (10a.), *Gaceta del Semanario Judicial de la Federación*, Décima Época, Libro XIX, tomo 1, abril de 2013, p. 538. Registro digital: 2003303.

Suprema Corte de Justicia de la Nación (SCJN). Tesis: 1a. L/2014 (10a.), *Gaceta del Semanario Judicial de la Federación*, Décima Época, Libro 3, tomo I, febrero de 2014, p. 672. Registro digital: 2005536.

Suprema Corte de Justicia de la Nación (SCJN). Tesis: 2a. CIII/2017 (10a.), *Gaceta del Semanario Judicial de la Federación*, Décima Época, Libro 43, tomo II, junio de 2017, p. 1438. Registro digital: 2014518.

Suprema Corte de Justicia de la Nación (SCJN). Tesis: 2a. CIV/2017 (10a.), *Gaceta del Semanario Judicial de la Federación*, Décima Época, Libro 43, tomo II, junio de 2017, p. 1429. Registro digital: 2014513.

Suprema Corte de Justicia de la Nación (SCJN). Tesis: 1a. CL/2013 (10a.), *Gaceta del Semanario Judicial de la Federación*, Décima Época, Libro XX, tomo I, mayo de 2013, p. 545. Registro digital: 2003623.

- Suprema Corte de Justicia de la Nación (SCJN). Tesis: 1a. CXVIII/2019 (10a.), *Gaceta del Semanario Judicial de la Federación*, Décima Época, Libro 73, tomo I, diciembre de 2019, p. 329. Registro digital: 2021226.
- Suprema Corte de Justicia de la Nación (SCJN). Tesis: 1a. CXVII/2019 (10a.), *Gaceta del Semanario Judicial de la Federación*, Décima Época, Libro 73, tomo I, diciembre de 2019, p. 325. Registro digital: 2021222.
- Suprema Corte de Justicia de la Nación (SCJN). Tesis: 2a. XXXVIII/2019 (10a.), *Gaceta del Semanario Judicial de la Federación*, Décima Época, Libro 67, tomo III, junio de 2019, p. 2327. Registro digital: 2020010.

Jurisprudencia de la CoIDH y resoluciones de organismos jurisdiccionales extranjeros

- Corte Interamericana de Derechos Humanos (CoIDH). Sentencia de 3 de septiembre de 2012, Serie C, No. 248.
- Corte Interamericana de Derechos Humanos (CoIDH). *Caso “La última tentación de Cristo” (Olmedo Bustos y otros) vs. Chile*, Sentencia de 5 de febrero de 2001. Serie C No. 73.
- Corte Interamericana de Derechos Humanos (CoIDH). *La colegiación obligatoria de periodistas (Arts. 13 y 29 Convención Americana Sobre los Derechos Humanos)*, opinión consultiva OC-5/85 de 13 de noviembre de 1985, serie A, No. 5
- Corte Interamericana de Derechos Humanos (CoIDH). *Caso Lagos del Campo vs. Perú. (Excepciones preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas)*, sentencia de 31 de agosto de 2017. Serie C No. 340.
- Corte Interamericana de Derechos Humanos (CoIDH). *Caso Kimel vs. Argentina*, sentencia de 2 de mayo de 2008. Serie C No. 177
- Corte Interamericana de Derechos Humanos (CoIDH). *Caso Tristán Donoso vs. Panamá*, sentencia de 27 de enero de 2009, Serie C No. 193.
- Corte Interamericana de Derechos Humanos (CoIDH). *Caso Usón Ramírez vs. Venezuela*, sentencia de 20 de noviembre de 2009, Serie C No. 207.
- Corte Suprema de Justicia de Estados Unidos, *Abrams vs. Estados Unidos*, 250 US 616 (1919), disponible en: supreme.justia.com/cases/federal/us/250/616 [consulta: 19 de octubre de 2023].

Gerardo Alfredo Enríquez Nieto*

Doctor en Derechos Humanos, Maestro en Administración Pública y Licenciado en Derecho, todos por la Universidad de Guanajuato.

Ocupación: Profesor del Departamento de Derecho de la División de Derecho, Política y Gobierno de la Universidad de Guanajuato. **Líneas de investigación:** Derechos humanos en el ciberespacio, regulación de internet. **Contacto:** gaen@ugto.mx